

原始独禁法第24条の成立過程：協同組合の適用除外規定の検討

著者	堀越 芳昭
雑誌名	研究年報社会科学研究
巻	第35号
ページ	67-94
発行年	2015-02-15
URL	http://id.nii.ac.jp/1188/00003097/

原始独禁法第24条の成立過程

—協同組合の適用除外規定の検討—

堀 越 芳 昭

はじめに

本稿の課題は、原始独禁法における協同組合の適用除外規定の成立過程を検討し、協同組合の独禁法適用除外の根拠を明らかにすることにある。

1947年に原始独禁法第24条（現行法第22条）として成立した協同組合の適用除外は、1953年に条文中の「不公正な競争方法」を「不公正な取引方法」に改正したところを除けば、現行法第22条にそのままの規定として今日に至っている。この条文の原始独禁法以来の一貫性は、第1条の独禁法の目的規定の一貫性と全く同様である。この第24条がどのようにして成立していったのかを検討することは、同条の意義、すなわち協同組合の独禁法適用除外の根拠を明らかにすることができると思われる。

この協同組合の独禁法適用除外の成立過程はおよそ14の初期案・要綱案・法律案によって示されるが、それら諸案の適用除外規定における条文構成、要件、組合の行為、連合会規定、但書規定等を詳細に検証することにより、その適用除外規定の成立過程を正当に評価することができるであろう。以下順次14の諸案を検討し、最後にその総括と適用除外の根拠を明らかにしていきたい。

1. 協同組合の適用除外規定の推移

原始独禁法の成立過程は同時に協同組合の適用除外規定の成案過程で

もあった。それらは日本側の独禁法の初期案・要綱案・法律案、成立した法律を含めて14の諸案をみることができる。そこでまずこの14の構想や試案等の推移を一覧表示した(【図表1】参照)。まずその概要をみてみよう。

本表は、協同組合の適用除外規定において問題となる諸点について、①協同組合の要件、②組合に連合会を含む規定、③組合の行為が内部行為に限定した規定かどうか、④その組合が法定であるかどうか、⑤但書規定の有無、に区別して表示したものである。

本表から容易に知ることができるのは、協同組合の要件は、当初【1-7】まで自由・民主原則以外は明確ではなく、特に分配制限についてはそれまで規定がなく(×表示)、【1-8】においてその分配に関する規定が登場するが、その規定内容は【1-12】においても協同組合原則(出資子制限)と照らしてアイマイなもの(△表示)であり、【1-13】の法律案の最終案になって明確になった(○表示)ということである。同規定が成立する最終段階まで協同組合原則とくに非営利原則についての理解に問題があったようである。

組合に連合会を含む規定は、【1-7】乙以降登場する(○表示)。連合会規定はかなり早期から規定されている。

適用除外される組合の行為を内部行為に限定する規定は、【1-7】まで賛否両論があった(○×混在)もようで、【1-8】【1-9】の試案及び修正試案において明記された(○表示)。ここにおいて内部行為限定が明記されたが、しかし同時に「組合の行う販売及び購買については、その行為自体を以て不当な独占と解せられることはない。」と付記されている。それは適用除外が内部行為に限定することが、協同組合の本来的事業である販売及び購買の外部行為に対して適用されるおそれがあることから、それら外部行為は不当な独占ではないことを明記したものであろう。というのは内部行為に限定することが、協同組合の共同販売及び共同購買といった外部行為それ自体を適用除外からはずすことになるからである。

【図表 1】協同組合の独占禁止法適用除外規定の推移

○：有，×：無，△：一部有

諸 案	協同組合の要件				連合会 を含む 規定	内部行 為限定	法定	但書	備 考
	相互 扶助	自由 任意	議決権 平等	分配 制限					
初期案									
1-1	×	×	×	×	×	○	×	×	以下△： 任意設立のみ 利用分配のみ
1-2	○	△	×	×	×	×	×	×	
1-3	○	○	×	△	×	○	○	×	
要綱案									
1-4甲	○	△	○	×	×	×	○	×	任意設立のみ
1-4乙	×	○	○	×	×	○	○	×	
1-5甲	○	△	○	×	×	×	○	×	
1-5乙	×	○	○	×	×	○	○	×	任意設立のみ
1-6	×	○	○	×	×	○	○	×	
1-7甲	○	△	○	×	×	×	○	×	
1-7乙	×	○	○	×	○	○	○	×	任意設立のみ
法律案									
1-8	○	○	○	△	○	○	○	×	利用分配のみ
1-9	○	○	○	△	○	○	○	×	利用分配のみ
1-10	○	○	○	△	○	×	○	○	利用分配のみ
1-11	○	○	○	△	○	×	○	○	利用分配のみ
1-12	○	○	○	△	○	×	○	○	利用分配のみ
1-13	○	○	○	○	○	×	○	○	(○分配制限)
1-14	○	○	○	○	○	×	○	○	(○分配制限)

【備考】

- 1-1：経済秩序に関する示唆に対する意見（案）（昭和21年10月8日）
 1-2：経済秩序に関する示唆の要綱（昭和21年10月9日）
 1-3：不正競争の防止及び独占の禁圧に関する法律案 商工省企画室（昭和21年11月8日）
 1-4：独占禁止制度要綱に関する件（案）（昭和21年12月2日）
 1-5：独占禁止制度要綱に関する件（案）（昭和21年12月5日）
 1-6：独占禁止制度要綱に関する件（案）（昭和21年12月7日）
 1-7：独占禁止制度要綱に関する件（案）（昭和21年12月14日）
 1-8：私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（試案）（昭和22年1月28日）
 1-9：私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（修正試案）（昭和22年2月25日）
 1-10：私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第二次修正試案）（昭和22年3月6日）
 1-11：私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第三次修正案）（昭和22年3月9日）
 1-12：私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第四次修正案）（昭和22年3月11日）
 1-13：私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第五次修正案）（昭和22年3月15日）
 1-14：私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（昭和22年4月14日公布法律第54号）

う。

そしてこの内部行為限定は、【1-10】以降「組合の行為」と規定されるようになる(×表示)。

組合が法定であることは、【1-3】以降一貫して規定されている(○表示)。

但書規定は、【1-10】以降明確に規定されるようになる(○表示)。

【1-10】では、その但書は「一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより、不当に対価を高めることとなる場合」のみであったが、【1-11】以降「不公正な競争方法を用いる場合」が付加され確定される。このことは、内部行為限定が「組合の行為」規定に修正されたことと深い関係があるものと思われる。すなわち、但書規定を付記する意味は、組合の行為が内部行為か外部行為にかかわらず、「不公正な競争方法を用いる場合」と「一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより、不当に対価を高めることとなる場合」といった2つの但書規定により適用されるということである。このようにしてこの但書規定は内部行為にも外部行為にも適用されることとなったといえよう。

こうした第24条の成立過程は、総じて改善整備の過程であったといえることができるであろう。

2. 協同組合の適用除外の初期案

まず【1-1】から【1-3】までの初期案をみてみよう。

【1-1】経済秩序に関する示唆に対する意見(案) 昭和21年10月8日

第13節 免除

- (1) 協同団体については、小生産業者又は消費者の団体のみならず、小商業者の団体についても同様に扱う。
- (2) 協同団体の行為を全面的に本法の適用外におくことはこれを

改め、組合の内部行為について「第7節共同行為の諸形態の禁止」の規定のみを適用しないことにする。中小企業等の協同団体が、共同利益を追求する為にその内部で第7節所定の協定等を行うことは差支えないか協同団体又はその連合体が団体外部に向って不正な競争や不当な独占をおこなうことは取締まるべきである。

【1-1】では適用除外の対象として、小生産業者や消費者の協同団体のみならず小商業者の団体を含むとし、組合の内部行為について共同行為の禁止規定のみを適用しないこととしている。そして協同団体が団体外部にむかって不正な競争や不当な独占を行うことはできないとする。協同団体の内部行為における共同行為に限定した適用除外規定であった。そしてこの協同団体の要件は共同利益の追求目的のみでそれ以上特段の規定はない。

【1-2】 経済秩序に関する示唆の要綱 昭和21年10月9日

第13節 免除

(2) 小工業者又は消費者が相互援助の目的をもって設立した正当な任意の協同組合には、本法を適用しない。

【1-2】では、小工業者・消費者の相互扶助目的の正当な任意協同組合は適用しないこととしているが、目的・任意性等一般的な規定にわかっており、適用除外される協同組合の要件としては明確ではない。また内部行為に限定するのか、外部行為はどうか、明らかではない。

**【1-3】 不正競争の防止及び独占の禁圧に関する法律案 商工省企画室
昭和21年11月 8 日**

第5章 例外

第19 産業における生産又は取引に従事する者であつて、その行う営業又は事業の規模が独占禁圧委員会の決定に基き、主務大臣の定める規模を超えない者又は消費者が、相互扶助の目的を以て設立した協同組合その他の協同団体が、左に掲げる要件を備えている場合には、第3章の規定は、これ等の協同団体の内部において、協同団体とその構成員又は構成員相互間に行われる行為については、これを適用しないこと。

1. 法令に基く政府の命令によらず、構成員の任意により設立されたものであること。
2. 設立について、法令に基く政府の認可を受けたものであること。
3. 構成員となる資格を有する者の加入又は脱退に対し、不当な制限を加えていないものであること。
4. 当該団体の行う事業に基いて利得された利益金は、各構成員に平等に、又はその事業に対する協力の程度に応じて配分されること。

【1-3】 商工省企画室による本案は、協同組合の構成員を限定し、相互扶助を目的とする協同組合・協同団体であり、任意設立、法定であること、加入脱退の自由、利益分配の平等または事業分量分配が要件とされている。これらの組合の内部行為について「不当な取引制限」を適用除外とした。組合要件がかなり整備されてきたが、利益分配の規定（「各構成員に平等に」）が国際的な協同組合原則（出資利子制限）から隔たっている。それは「カイク氏試案」を踏襲しているようである。この利益分配の規

定は、【1-8】（昭和22年1月28日）の「試案」の段階において「組合員の出資の価額」に応じて修正され、それはその後の【1-9】修正試案，【1-10】第二次修正試案，【1-11】第三次修正試案，【1-12】第四次修正試案（昭和22年3月11日）まで継承される。それが根本的に訂正され、「限度」が法令又は定款に定められていることとし、明確に出資利子制限の協同組合原則を規定するのは、前述のとおり【1-13】第五次修正試案（昭和22年3月15日）のまさに最終案においてであった。

3. 協同組合の適用除外の要綱案

次に【1-4】から【1-7】までの要綱案についてみてみよう。

【1-4】独占禁止制度要綱に関する件（案）昭和21年12月2日			
第7 例外			
	米国の立法例	甲 案	乙 案
2 協同組合	農業又は演芸場の団体で、相互扶助の目的のものには適用しない（クレイトン法第6条）	相互扶助を目的とする小生産者、消費者の任意団体で一構成員の議決権が一票で、株式資本なく、法令による認可を受けたものには適用しない。	（A説）小規模の業者、消費者の協同団体で、設立加入脱退が任意で、一構成員の議決権が一票で、政府の認可をうけたもの、 <u>団体内部行為</u> には、不当な取引制限に関する規定は適用しない。 （B説）主務大臣の指定する協同団体の権能の範囲内に於ける行為には、不当な取引の制限及び独占に関する規定にはこれを適用しない。

経済安定本部による本要綱案【1-4】は、甲案として小生産者・消費者の相互扶助を目的とした任意団体で議決権平等、株式資本を有しない法令認可の要件を有した組合を適用除外すると規定し、「株式資本を有

しない」等ほぼ「カйм氏試案」に立脚している。乙案A説は、適用除外を団体内部の不当取引制限に限定し、要件としては小規模業者、消費者の協同団体、設立加入脱退任意、議決権平等、政府認可としている。利益分配については規定していない。乙案B説は主務大臣の指定する団体の権能の範囲内の行為に不当な取引制限、独占を適用しないと規定する。この「団体の権能の範囲内に於ける行為」とは、内部行為限定に対する異論として提起されているといえよう。

【1-5】独占禁止制度要綱に関する件（案） 昭和21年12月 5 日

第 7 例外

	米国の立法例	甲 案	乙 案
2 協同組合	農業又は園芸上の団体で、相互扶助の目的のものには適用しない（クレイトン法第6条）農民、植林者、牧場主、酪農場主、果樹栽培者の如き農産物の生産に従事する者は、相互の利益をはかる目的でその生産物の共同貯蔵取扱及び販売を行ふ爲に一定条件の下に組合を設立することができこの組合で州際商業又は外国貿易上の取引を独占又は制限して農産物価格を不当に釣り上げた場合には、農林長官がこれを是正するに必要な措置をとる。(カッパー・ボルステッド法)	相互扶助を目的とする小生産者、消費者の任意団体で一構成員の議決権が一 票で、資本金なく、法令による認可を受けたものには適用しない。	小規模の業者、消費者の協同団体で、設立加入脱退が任意で、一構成員の議決権が一票で、政府の認可を受けたもの、団体内部行為には、不当な取引制限に関する規定は適用しない。

乙案の別案 昭和21年12月 5 日【極秘】

第 7 例外

- 2 協同組合 主務大臣の指定する協同団体の権能の範囲内に於ける行為には、不当な独占、不当な独占を生ずる虞ある事項及び不当な取引制限に関する規定はこれを適用しない。

この経済安定本部「独占禁止制度要綱（案）」【1-5】は、12月6日の経済閣僚懇談会において一部修正のうえ決定された。

このうち乙案が採用され、12月11日GHQに提出された。12月5日付要綱案の協同組合に関する箇所は上記のとおりである。

ここでは、協同組合に関する要件は、①小規模の業者、消費者の協同団体、②加入脱退・設立の自由、③議決権平等、④政府の認可、のみであって、出資・分配に関する要件を欠き、「エドワーズ報告書」や「FEC-230文書」⁽²⁾⁽³⁾にも至っていない。同要綱案では、いわゆる自由・自主・民主原則は取り入れられているが、協同組合の非営利経営原則は日本側には理解が行き届いていなかったのである。協同組合原則の無理解がここに露呈しているかのようである。もちろん協同組合の適用除外に関する箇所だけではないが、同案はGHQによって、この「エドワーズ報告書」を盛り込むよう強く求められたのである。ここは【1-4】と同様の規定であるが、米国の立法例としてカップー・ボルステッド法が取り上げられているところが異にしている。また乙案別案として【1-4】「協同団体の権能の範囲内に於ける行為」を「主務大臣の指定する協同団体の権能の範囲内に於ける行為」としている。

【1-6】 独占禁止制度要綱に関する件（案） 昭和21年12月7日

第6 除外

- 1 協同組合 小規模の生産業者、商業者、運送業者又は消費者の協同団体で、設立加入脱退が任意で、一構成員の議決権が一票で政府の認可を受けたものの、団体内部の行為には、不当な取引制限に関する規定は適用しない。

【1-6】では【1-5】とほぼ同様の規定であるが、GHQに提出されたもので、協同組合の団体の内部行為について不当な取引制限を適用除外としている。

【1-7】独占禁止制度要綱に関する件（案） 昭和21年12月14日

第 7 例外

	米国の立法例	甲 案	乙 案
1 協同組合	農業又は園芸上の団体で、資本金なく、相互扶助の目的のものには適用しない（クレイトン法第6条） 農民、植林者、牧場主、酪農場主、果樹栽培者の如き農産物の生産に従事する者は、相互の利益をはかる目的でその生産物の共同貯蔵取扱及び販売を行ふ爲に一定条件の下に組合を設立することができこの組合で州際商業又は外国貿易上の取扱を独占又は制限して農産物価格を不当に釣り上げた場合には、農務長官がこれを是正するに必要な措置をとる。（カッパー・ボルステッド法）	相互扶助を目的とする小生産者、消費者の任意団体で一構成員の議決権が一票で、資本金なく、法令による認可を受けたものには適用しない。	小規模の生産業者、商業者、運輸業者、又は消費者の協同団体（かかる協同団体を組合員とする協同団体即ち協同団体連合会及びかかる協同団体連合会を組合員とする協同団体即ち協同団体中央会を含む）で設立加入脱退が任意で、一構成員の議決権が一票で、政府の認可を受けたものの、団体内部の行為には、不当な取引制限に関する規定は適用しない。

【1-7】が要綱案として一つの到達点であるように思われる。しかし、ここでは協同団体に連合会や中央会を含むとした新しい規定が織り込まれたが、非営利の原則に相当するもの（出資利子制限原則）は依然取り入れられず、内部行為に限定した規定であったということではこの要綱案の共通したものであった。

4. 協同組合の適用除外の法律案

【1-8】私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（試案）

昭和22年1月28日

第5章 適用の特則

第19条 この法律の規定は、左の各号に掲げる要件を備え且つ法律の規定に基いて設立された組合（組合連合会を含む。）の組合内部の行為に関しては、これを適用しない。

- 一 小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること。
- 二 任意に設立され且つ組合員が任意に加入又は脱退できること。
- 三 各組合員が平等の議決権を有すること。
- 四 組合員に対して損益分配を行う場合には、その割合が、組合員の出資の価額又は組合との取引の分量に応じて定められること。

前項の組合の行う販売及び購買については、その行為自体を以て不当な独占と解せられることはない。

前年12月4日に着任した経済科学局反トラスト・カルテル課反トラスト立法主任のL. N. サルウィン（P. T. Kime氏の後任）は協同組合の適用除外について1月27日に日本側と協議し、その結果この【1-8】法律案（試案）（昭和22年1月28日）が作成された。協同組合の適用除外に関してはかなり整備された形になっているが、原始法には大きな隔たりがあった。「組合内部の行為」、要件第4項における非営利原則の不明確さ、外部行為としての販売・購買が「不当な独占」ではないという規定は問題であった。昭和22年1月15日の天然資源局覚書に出資利子制限の非営利原則が

明示されていたが、本案はそこまで至っていない。しかしこれに対しGHQは3度にわたり60項目の修正意見を提示したが、協同組合についての修正点はなかった〔参考文献(1)〕。かくして2月25日【1-9】「修正試案」が作成された。

【1-9】私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（修正試案）

昭和22年 2月25日

第6章 適用の特則

第22条 この法律の規定は、左の各号に掲げる要件を備え且つ法律の規定に基づいて設立された組合（組合連合会を含む。）の組合内部の行為には、これを適用しない。

- 一 小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること
- 二 任意に設立され且つ組合員が任意に加入又は脱退できること
- 三 各組合員が平等の議決権を有すること
- 四 組合員に対して損益分配を行う場合には、その割合が、組合員の出資の価額又は組合との取引の分量に応じて定められること

前項の組合の行う販売及び購買については、その行為自体を以て不当な独占と解せられることはない。

この【1-9】修正試案は確定案に近い内容となっていると評される〔参考文献(1)〕が協同組合の適用除外に関しては、先の【1-8】試案とこの【1-9】修正試案はほぼ同一である。内部行為の限定、組合の行う販売及び購買に関する規定は同一であり、また協同組合の基本原則として出資利子制限・非営利の原則が取り入れられていないのも同じである。この協同組合の適用除外規定が不明確なまま残されていたのであった。

【1-10】 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第二次修正試案）昭和22年 3 月 6 日

第 6 章 適用除外

第23条 この法律の規定は、左の各号に掲げる要件を備え且つ法律の規定に基づいて設立された組合（組合の連合会を含む。）の行為には、これを適用しない。

但し一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより、不当に対価を高めることとなる場合は、この限りでない。

- 一 小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること
- 二 任意に設立され且つ組合員が任意に加入又は脱退できると
- 三 各組合員が平等の議決権を有すること
- 四 組合員に対して損益分配を行う場合には、その割合が、組合員の出資の価額又は組合との取引の分量に応じて定められること

この【1-9】法律案第二次修正試案では、内部行為限定から「組合の行為」に修正され、但書規定を設けている。これは組合の行為を内部行為に限定すると、組合の外部行為としての販売及び購買が適用除外されないおそれが生じ、【1-8】試案と【1-9】修正試案のように「前項の組合の行う販売及び購買については、その行為自体を以て不当な独占と解せられることはない。」の規定を置かなければならない。しかしこのように、まず組合の内部行為に限定することではなく、「組合の行為」を「但書」において限定することにより、「前項の組合の行う販売及び購買については、その行為自体を以て不当な独占と解せられることはない。」の規定は不要となる。そして内部行為ではなく「組合の行為」になることによって、但書が必要になったのであろう。

適用除外される組合の行為を組合の内部行為に限定しながら、外部行為である販売及び購買を適用しないとするのは、整合性を有するものとはいえ、またのちに問題とされる「不公正な取引方法」は内部行為には適用されないのかといった問題を生じることになる。そこでサルウィンは、「内部行為」の「内部」を削除すること、「販売及び購買」に関する規定の2つの削除を指示〔参考文献 (11)〕し、この第二次修正試案が作成されたのであった。なお、要件の第4項は、「出資の価額」に応じた損益分配によることとして依然協同組合の非営利の原則が明記されないままである。

【1-11】 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第三次修正案）昭和22年 3月 9日

第6章 適用除外

第23条 この法律の規定は、左の各号に掲げる要件を備え且つ法律の規定に基づいて設立された組合（組合の連合会を含む。）の行為には、これを適用しない。

但し、不公正な競争方法を用いる場合又は一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより不当に対価を高めることとなる場合は、この限りでない。

- 一 小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること。
- 二 任意に設立され、且つ組合員が任意に加入、又は脱退できること。
- 三 各組合員が平等の議決権を有すること。
- 四 組合員に対して損益分配を行う場合には、その割合が、組合員の出資の価額又は組合との取引の分量に応じて定められること。

【1-11】は【1-10】を引き継いで、組合の行為は内部行為限定から「組

合の行為」としている。但書に「不公正な競争方法（取引方法）を用いる場合」が追記され、より厳しい但書規定となった。もちろん「不公正な競争方法（取引方法）」は組合の内部行為にも外部行為にも適用されるのである。組合の行為を内部行為に限定する【1-9】以前の規定によるならば、但書規定がないことにより、内部行為であれば不公正な競争方法（取引方法）が許されることになってしまいかねないのである。なお、【1-10】と同様要件の第4項は、「出資の価額」に応じた損益分配によることとして非営利原則は明確ではない。

【1-12】 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第四次修正案）昭和22年3月11日

第6章 適用除外

第23条 この法律の規定は、左の各号に掲げる要件を備え且つ法律の規定に基づいて設立された組合（組合の連合会を含む。）の行為には、これを適用しない。

但し、不公正な競争方法を用いる場合又は一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより不当に対価を高めることとなる場合は、この限りでない。

- 一 小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること。
- 二 任意に設立され、且つ組合員が任意に加入、又は脱退できること。
- 三 各組合員が平等の議決権を有すること。
- 四 組合員に対して損益分配を行う場合には、その割合が、組合員の出資の価額又は組合との取引の分量に応じて定められること。

【1-12】は【1-11】からの修正はない。依然として非営利の原則は不明確であるが、サルウィンはこの4項を削除する指示をしているようであ

る〔参考文献 (11)〕が、削除ではなく修正であり、非営利原則の明確化でなければならない。これはサルウィンの無理解に由来するのかもしれないが、重大な問題であったということは確かであろう。

【1-13】 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（第五次修正案）昭和22年 3月15日

第6章 適用除外

第24条 この法律の規定は、左の各号に掲げる要件を備え且つ法律の規定に基づいて設立された組合（組合の連合会を含む。）の行為には、これを適用しない。

但し、不公正な競争方法を用いる場合又は一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより不当に対価を高めることとなる場合は、この限りでない。

- 一 小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること。
- 二 任意に設立され、且つ組合員が任意に加入、又は脱退できること。
- 三 各組合員が平等の議決権を有すること。
- 四 組合員に対して利益分配を行う場合には、その限度が法令又は定款に定められていること。

【1-13】は、要件の第4項が、「利益分配を行う場合には、その限度が法令又は定款にさだめられていること。」として、ここに「出資利子制限」の趣旨が取り入れられ、協同組合原則に立脚した組合要件が確定することになった。サルウィンの削除指示があったにもかかわらず、最後の段階で非営利原則の趣旨が明記されたのである。

同独占禁止法案は、1947年 3月28日衆院に上提され、3月31日衆院可決、同日貴院可決を経て、4月14日法律第54号として公布された。その協同組合の適用除外規定は次の通りである

【1-14】 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（昭和22年

4月14日公布）

第6章 適用除外

（一定の組合の行為）

第24条 この法律の規定は、左の各号に掲げる要件を備え、且つ、法律の規定に基づいて設立された組合（組合の組合連合会を含む。）の行為には、これを適用しない。但し、不公正な競争方法（1953年「不公正な取引方法」に改正）を用いる場合又は一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより不当に対価を引き上げることとなる場合は、この限りではない。

- 一 小規模の事業者又は消費者の相互扶助を目的とすること。
- 二 任意に設立され、且つ、組合員が任意に加入し、又は脱退することができること。
- 三 各組合員が平等の議決権を有すること。
- 四 組合員に対して利益分配を行う場合には、その限度が法令又は定款に定められていること。

5. 協同組合の適用除外規定の検討

協同組合の独禁法適用除外の成立過程からどのようなことがいえるのか。（ア）条文構成、（イ）組合の要件、（ウ）法定、（エ）組合の行為、（オ）連合会、（カ）但書、にわけて検討する。

（1）条文構成

適用除外規定の条文構成の特徴は、本旨と組合要件と但書規定にあるといってもいいであろう。この組合要件は初期案【1-1】の最初から法

律【1-14】まで、何らかの規定がある。適用除外を明記する場合、適格要件としてその組合要件は絶対的必要事項であるといえよう。しかし、その要件が適切なものかどうかは次項の検討課題である。

構成上問題になるのは、但書規定の有無であろう。この但書規定が明記されるのは、法律案【1-10】(第二次修正試案)以後法律【1-14】の成立にかけてである。但書規定の中身の適否はのちにみることとして、組合の行為を内部行為に限定していたそれまでの初期案・要綱案や法律修正試案に対して、【1-10】第二次修正試案における重要な修正事項として「内部行為の限定」を「組合の行為」一般としたところにあった。但書は内部行為限定から組合の行為一般に修正したことにより必要となったのであろう。但書は一般的基本的規定に対する特別な制約条件の付与として意味をもつのであり、〔組合の行為－但書規定〕の連関をみたい。

米国のCV法は第1条において組合の行為一般の適用除外を規定し、その組合要件を明記している。その上で第2条に但書に相当する条文を規定している。「エドワーズ報告書」,「FEC-230文書」も〔組合の行為－但書規定〕となっている。ところが「カイク氏試案」ではその但書が明確ではない。「カイク氏試案」の大きな問題点の一つである。

第24条における条文構成の規定は、本条の到達点であり、その推移は整備適正化過程であったといえよう。

(2) 組合の要件

組合の要件はこれまでの14の案にすべて記されているが、【1-7】までの初期案や要綱案では、小規模の事業者・消費者の相互扶助目的、加入脱退の自由、議決権一人一票が組合要件とされていた。いわば自由・自主・民主の原則によるものであった。しかし出資利子制限・利用分量分配の非営利原則は【3-3】を別として明確ではなかった。「エドワーズ報告書」,「FEC-230文書」ではその非営利原則は明確であったが、「カイク氏試案」では出資利子制限が明確ではなく出資に応じた分配を容認す

る規定も看取されていた。

組合要件の4つが出揃い、形式上は原始独禁法の形になるのは、法律案【1-8】試案（昭和22年1月28日）においてであったが、そこでも4項は「損益分配」の「割合」を出資額と取引分量によるとして出資配当を要件として位置付けていた。これが【1-12】第四次修正案（昭和22年3月11日）まで踏襲されていたのである。

「利益分配」の「限度」が法令又は定款に定められていることとされたのは【1-13】第五次修正案（昭和22年3月15日）においてであった。出資利子制限・非営利原則を含む協同組合原則の完全なる取り込みはこの最終案においてなされたということが出来る。なぜ非営利原則が明記されるのが最終案にまで遅れたのか。それは協同組合および協同組合原則の理解に問題があったからと思われる。この非営利原則の無理解は独禁法の生成過程だけでなく、戦後改革における協同組合政策においても、農協法の成立過程においても看取されたことであった。〔参考文献（15）〕

全体として協同組合原則をどう理解するかが重要なことであり、独禁法と協同組合に関する研究においてアメリカにおける協同組合原則の受容がどうであったのかが検討される必要があろう。

（3）法定

組合が法令に基づいて認可されるという規定は表現に違いがあるものの、14の案のすべてに共通している。

（4）組合の行為（内部行為・外部行為）

組合の行為をどのように規定するかは、きわめて重要な問題である。組合の行為は内部行為に限定されるか、外部行為を含むのか。そもそも内部行為とは何か。組合の購買・販売は外部行為か内部行為か。

米国の反トラスト法は適用除外を内部行為に限定してはいない。「エドワーズ報告書」「FEC-230文書」「カйм氏試案」も組合の行為を内部

行為に限定していない。

「エドワーズ報告書」の「協同組合はその構成メンバーの相互の關係に鑑み、共謀行為を禁止する規定からは適用除外されるが、外部の者又は外部の団体と制限的な取決めを行う自由はなくかつ独占及び強制的な慣行を禁止する規定から適用除外されない」の規定は、協同組合の外部行為を除いているようにみえる。しかしそれを適用除外は内部行為に限定し外部行為には適用するというものといえるのであろうか。「外部の者・団体との制限的・独占的・強制的な違反行為」を適用除外しないということであって、販売や購買などの外部取引すなわち外部行為全体を適用除外しないということではないのではないか。すなわち外部の事業者・団体との制限的・独占的違法行為を適用除外しないということであって、外部との共同販売・共同購入等外部行為一般を適用除外しないというものではないのではないか。

成立過程によれば、【1-1】(昭和21年10月8日)から【1-9】(昭和22年2月25日)まで組合の行為は内部行為に限定されていたが、法律案【1-10】修正試案(昭和22年3月6日)以降適用除外される組合の行為を「内部行為」に限定することから、「組合の行為」に修正している。

その間、法案【1-8】試案(昭和22年1月28日)と法案【1-9】修正試案(昭和22年2月25日)には、「内部行為」に限定するとともに、「前項の組合の行う販売及び購買については、その行為自体を以て不当な独占と解せられることはない。」とした。これは内部行為に限定すると、外部との取引を行う組合の販売と購買が適用される惧れがあり、これを適用することは組合の存続を否定することになるからである。しかし販売と購買だけでなく、金融や共済、社会サービスなど外部取引の事業は多く存在するのであり、それらはどうなるのか。

そもそも「内部行為」とは何か。【1-3】(昭和21年11月8日)(昭和21年11月8日)における「協同団体の内部において、協同団体とその構成員又は構成員相互間に行われる行為」が「内部行為」であるといえよう。そ

うすると「外部行為」は組合外部との行為をさすことで、販売や購買も含まれるであろう。先に述べたように、共同販売や共同購買は、外部への販売や外部からの仕入れとなるが、これが内部行為ではない外部行為ということで適用されるとなると、協同組合の根幹の事業は不可能になる惧れが生じよう。

また外部行為とは何か、これも厳格に区別することができるのであろうか。

また適用除外を「内部行為」に限定するということは、不公正な取引方法に関する但書がない段階では、逆に内部行為であれば不公正な取引方法も適用除外ということになる。この場合、内部行為の限定は、厳しく制限しているようで実は緩やかであるといえなくもない。他面で現行法のように不公正な取引方法に関する但書規定がある場合、内部行為にも外部行為にも但書が適用され、それは緩やかであるようで実は厳しいともいえる。

こうした矛盾や不整合を解決する方法は、適用除外を内部行為に限定せず、「組合の行為」を原則的に適用除外として、内部行為と外部行為の両方とも但書規定によって適用するという方法で解決可能となると思われる。なぜなら内部行為であっても外部行為であっても不公正な取引方法は違法ということではなければならない。内部行為を是認し、外部行為を規制するというのではなく、内部行為も外部行為も、組合の行為は、不公正な取引方法をとったり、公共の利益・消費者の利益を損なう不当に対価を高めることとなる競争制限的行為をすることを禁止するというものである。

その意味では、石井良三氏の見解（〔参考文献：（8）〕）のように、組合の内部行為と外部行為を判別することは必ずしも容易ではない。外部関係についても本法の適用を除外しなければ、組合の活動を円滑に行うことができない。したがって組合の行為については、内部行為であると外部行為であると問わず、全面的に本法の適用が除外され、その代わ

りに、不正競争と不当な独占価格の設定行為について、本法を適用する旨が定められているのである。)が妥当性をもつ。

このように組合の行為を、内部行為限定から「組合の行為」一般としたのはその意味で適正な修正過程といえよう。

(5) 組合に連合会を含む規定

組合に連合会を含む規定は、【1-1】(昭和21年10月8日)にすでに規定されていたが、【1-7】(昭和21年12月14日)の乙案以降各法案すべてにおいて行われている。

ところで農協法の成立に関連して、「GHQ天然資源局覚書」(昭和22年1月15日)における「将来制定さるべき独占禁止法令の制限に従う範囲で、組織連合の機会を与える。」との規定からみて、前年昭和21年12月から当年昭和22年1月にかけて連合会を含む規定内容はGHQおよび日本側において合意に達していたと判断できるであろう。〔参考文献 (15)〕

(6) 但書規定

前述のとおり、米国の「カッパー・ボルステッド法」は、第1条が本規定で、第2条が但書規定となっているとみることができる。「エドワーズ報告書」における「協同組合はその構成メンバーの相互の關係に鑑み、共謀行為を禁止する規定からは適用除外されるが、外部の者又は外部の団体と制限的な取決めを行う自由はなくかつ独占及び強制的な慣行を禁止する規定から適用除外されない。」の後段は但書規定である。しかし「カйм氏試案」はその但書が明確ではなかった。

原始独禁法の成立過程において、但書規定は【3-10】第二次修正試案(昭和22年3月6日)以降導入された。それは適用除外を組合の「内部行為」から「組合の行為」に修正したことにより、内部・外部を問わず但書規定を適用するというものである。但書規定がない場合、組合の行為は一切の行為が適用除外され不正不当な行為をも除外することとなる。

それを防止するため、但書規定を設けたものである。内部行為に限定しないで「組合の行為」としたことで但書規定の導入はセットになっているのである。

但書規定は、【3-10】第二次修正試案（昭和22年3月6日）では、「但し一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより、不当に対価を高めることとなる場合は、この限りでない。」であったが、【3-11】第三次修正案（昭和22年3月9日）以降「不公正な競争方法を用いる場合」が追加された。

但書後段「但し一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより、不当に対価を高めることとなる場合は、この限りでない。」の「不当に対価を高めることとなる場合」の規定は、協同組合の共同行為は競争制限的行為として禁止するものでないが、この「不当に対価を高めることとなる場合」に適用するというものである。こうした規定の仕方は米国CV法と同様である。これは協同組合の共同行為を是認しつつ「不当」な場合は認めないというものである。

この意味で但書の挿入過程は整備過程といえることができる。

おわりに

以上協同組合の独禁法適用除外について、米国側の提案、適用除外規定の生成過程を検討してきた。これらを通じて重要なことは、協同組合をどのように評価し位置づけるのか、協同組合の要件・特質である協同組合原則をどのように理解するのか、協同組合の適用除外規定の生成過程をどのように評価するのか、そして協同組合の適用除外の根拠を何に求めるのかの3点であろう。

第1. 協同組合原則は、戦後改革における協同組合の改革方向として、独禁法が適用除外される協同組合の要件として、そしてまた新たに制定される協同組合法の基準として存在する。したがって協同組合の改革・

要件・法においてこの協同組合原則をどのように理解するかが重要な問題であった。「エドワーズ報告書」や「FEC-230文書」では協同組合の非営利原則をはじめ協同組合原則をかなり正確に把握していたが、戦後改革の構想や初期の段階では、協同組合の自由・自主・民主の原則が最も重要な課題としてとらえられており非営利原則は明確に位置づけられていなかった。独禁法の適用除外の生成過程においても非営利原則を含む協同組合原則全体が取り入れられるのはかなり後のことであった。とくに出資利子制限の非営利原則が明記されるのは、原始独禁法の最終案においてであった。農協法の成立過程においてでもそうであった。なお協同組合の適用除外規定とカルテルの適用除外規定を対比すると、協同組合の適用除外における要件はまさしく協同組合自体の要件であるが、カルテルの適用除外における要件はその事業者の要件ではなく適用除外されるカルテルそのものの条件にすぎない。形式的には類似した適用除外規定ではあるが、その要件ないしは条件が協同組合は本質的な組織要件であり、カルテルはカルテルの制約条件でしかない。協同組合の要件・すなわち協同組合原則の重要性を認識しなければならない。

第2. 独禁法第24条(現行第22条)は、批判論者のいうように、協同組合に対する特別の優遇措置や中小企業等保護に傾斜した規定ではなく、また、厳しい内部行為限定から広く組合の行為に緩和した規定でもなく、但書も組合に有利な狭い規定ではない。但書はいわゆる内部行為にも外部行為にも不公正・不当な行為には適用することができる、ある意味では内部行為に限定した適用除外規定よりも、厳しい規定ということもできる。この適用除外規定の成立過程は全体として改善整備修正の過程であったといえよう。⁽⁴⁾(ただし但書後段の規定はより広く厳正に規定する必要があるかもしれない。)

第3. 最後に協同組合の適用除外の根拠をどのように把握するか。まず協同組合の構成員に注目しなければならない。協同組合の構成員は、小規模の事業者・消費者であり、いわば経済的社会的に劣位におかれて

いる人々である。小規模の事業者は最初から経済的格差や社会的格差を強いられている。そこでは機会均等の原理が切に求められる。出発点において平等であることがこうした経済的弱小者に必要であり、機会均等の原理が働くように団結権・結社の自由が認められ保証されなければならない。協同組合はそうした経済的弱小者の機会均等を保障するものとして容認され奨励される。機会均等の保証といった文脈で、純経済的には「有効な競争単位」として協同組合を適用除外するという石井良三の所説も成り立つであろう。また対抗力論も機会均等の原理から導き出されるであろう。

しかし機会均等だけで問題は解決しない。経済的弱小者にとっては現実の経済的社会的格差を是正することが最も切実な課題となる。格差是正という観点から所得再分配（社会保障）が求められ、富と所得の広範な分配（ニューディール政策思想）を担う経済主体としての協同組合の位置づけ、経済的弱小者の格差是正を推進する担い手としての協同組合の位置づけに着目したい。協同組合の相互扶助目的の共同経済行為により経済的弱小者の経済的社会的地位の向上をはかる協同組合は、この格差是正の有力な担い手である。

公正としての正義である格差是正と機会均等が「経済的公正」といった現代社会の基本的な政策原理である⁽⁶⁾とすれば、格差是正と機会均等の担い手として協同組合を位置付けることにより、現代の社会経済において協同組合の存在根拠を得ると言えよう。協同組合の独禁法適用除外はその存在根拠に基づいている。

〔付記〕本稿は主要参考文献（16）～（18）の拙稿「独占禁止法適用除外制度の成立過程」（山梨学院大学『経営情報学論集』第5号，1999年2月），同「独占禁止法の適用除外制度成立に関する資料」（山梨学院大学『経営情報学論集』第6号，2000年1月），及び同「独占禁止法適用除外制度に関する資料（増補）」（協同総合研究所『協同の発見』No.131，2003年6月）等に対して新しい資料に基づいて大幅に加筆補正したものである。

【注】

- (1) 「カйм氏試案」について。「エドワーズ報告書」を基礎として、米国の反トラスト法を参考にして、GHQは経済科学局反トラスト・カルテル課反トラスト立法係のP. T. Kime主任による「自由取引及び公正競争の促進・維持に関する法律」、いわゆる「カйм氏試案」が作成され、1946年8月に日本側に提出された。全21条の同試案は、独占禁止法成立の直接的な契機・基礎となったものであるが、その協同組合に関する規定は、出資利子制限・非営利原則が不正確であり、それが協同組合の要件・協同組合原則の成案に難渋した一因があるように思われる。〔参考文献：(1)(5)(9)(10)〕。
- (2) 「エドワーズ報告書」について。国務省カルテル関係顧問、ノースウエスタン大学教授のコーウィン・エドワーズは、1946年1月6日来日し、約3カ月の調査・作業ののち、3月14日にその報告書を提出した。同報告書は、その後のGHQの財閥解体、独占禁止法の制定、経済力集中排除の政策決定の基準となり、後述の「極東委員会(FEC)-230文書」の骨子となったものである。なお同報告書はニューディール政策の反独占思想に立脚し、それをより徹底させたものと評されている。この「エドワーズ報告書」の意義は、協同組合に関して、自由・自主・民主原則のみならず、協同組合経営の根幹をなす出資および分配に関するいわば「非営利原則」が明記され、それによって協同組合原則の全体が取り入れられたところにある。戦後協同組合制度の成立をめぐって、協同組合原則が、1946年3月時点で、独占禁止法の形成過程で「日本経済の民主化」の制度的確立の中で導入されようとしたことの意味はきわめて大きい。〔参考文献：(1)(4)(5)〕
- (3) 「FEC-230文書」について。「FEC-230文書」：「日本の過度経済力集中に関する政策」は、1947年5月12日連合国極東委員会に提出されたものである。同文書における勧告のうち、協同組合に関わる事項は協同組合の適用除外要件が明示され、①加入脱退の自由、自発性の原則、②議決権平等、③平等分配ないしは利用高分配、④出資利子制限、といった協同組合の基本原則が取り入れられ、さらに政府支配の排除、最低出資金の低額化、法的規制の排除、消費者協同組合の法認、財閥株式購入の優先権付与、公的な援助付与などが勧告され、また原始独占禁止法の但書規定と同様の協同組合の独占的・取引制限的行為を禁じている。なお、適用除外を内部行為に限定していないことに注意しておきたい。ここにおいても協同組合の基本原則は明確にされており、「エドワーズ報告書」の内容が継承され政策化されるまでに定着しているといえよう。〔参考文献：(1)(4)(5)〕。
- (4) 馬川千里は、昭和21年の各種の独占禁止制度要綱(本稿資料では【1-4】～【1-7】の要綱案)では協同組合の「内部行為」に限定されていたのが、関係省庁の反対にあい、外部行為をも含む緩やかな規制になり、過大な「優遇措置」、「聖域」と化し、一般消費者の利益よりも競争制限による中小企業の利益を優先するものとしている(馬川千里「協同組合と独禁法22条」『駿河台法學』

第18巻第2号，通巻第34号，2005年2月，4～5ページ）。

また平林英勝は，一般消費者の利益よりも中小企業の利益を優先する協同組合の適用除外は，「本来的」適用除外ではなく独禁法の体系において整合性を欠くものとなっているとする（平林英勝「適用除外カルテル制度の廃止にみる独占禁止法の変容—「公共の利益」の解釈と協同組合の適用除外について—」東北大学『法学』第67巻第6号，2004年1月，同『独占禁止法の解釈・施行・歴史』2005年，商事法務，38ページ）。

- (5) 筆者はこの過程を改善整備の過程であるとみなしているが，西村暢史・泉水文雄は，法律案（本稿では【1-8】～【1-13】の法律案）の推移から農林省の意見が反映し，経済科学局反トラスト・カルテル課反トラスト立法主任のL.N.サルウィン氏の修正により成立した経緯を詳細に検討しているものの，その成立の評価自体には触れていない（西村暢史・泉水文雄「一九四七年独占禁止法の形成と成立—原始独禁法における主要規定の制定過程—」神戸大学『神戸法学雑誌』第56巻第2号，2006年9月，234～253ページ）。
- (6) 格差是正と機会均等に公正としての正義を認めるジョン・ロールズの正義論と独占禁止について補足する。

20世紀社会経済の基調としての経済的公正を根拠づけた政治哲学は，ジョン・ロールズの正義論であった。ロールズは「公正としての正義」として次の2原理を提起した。すなわち第1原理：〔平等な自由権〕すべての人々に対する自由と相容れる限り，広範な基本的自由への平等な権利をもつ。第2原理：社会的経済的不平等に対して（1）〔格差原理〕最も不利な人の利益の最大化，（2）〔機会の公正な平等原理〕（機会均等）。

このロールズの正義論によれば，経済的公正は①機会均等，②所得再分配（社会保障）として実現される。現代社会の基本的な課題は，福祉国家の実現に体现される機会均等と所得再分配（社会保障）の2つの経済的公正を実現することであった。ロールズはこの2つの公正としての正義の2原理は憲法によって規制され，就業と教育の機会均等，独占の禁止と企業活動の適正な規制，各人の最低所得の保障，所得や富の適正な分配等が制度化されなければならないと主張する。まさしく格差是正と機会均等といった公正としての正義は，20世紀憲法の至上課題である経済的公正を実現することであり，独占の禁止や富と所得の公正な分配に具体化されるのである。その意味で独占の禁止は，現代社会の至高課題の経済的公正を実現することを中心的目的としているということができよう。〔参考文献：(12) (13)〕。

【主要参考文献】

- (1) 大蔵省財政史室編『昭和財政史—終戦から講和まで—』第2巻 独占禁止，東洋経済新報社，1982年。
- (2) 大蔵省財政史室編『昭和財政史—終戦から講和まで—』第3巻 アメリカの対

日占領政策, 東洋経済新報社, 1976年。

- (3) 大蔵省財政史室編『昭和財政史—終戦から講和まで—』第17巻 資料 (1), 東洋経済新報社, 1981年。
- (4) 大蔵省財政史室編『昭和財政史—終戦から講和まで—』第20巻 英文資料, 東洋経済新報社, 1982年。
- (5) 通商産業省通商産業政策史編纂委員会編『通商産業政策史』第2巻, 通商産業調査会, 1991年。
- (6) Agricultural Cooperation, Selected Reading edited by Abrahamsen & Secroggs, 1957, second printing 1963, published by the University of Minnesota.
- (7) Report of the Inquiry on Cooperative Enterprise in Europe 1937, US Government Printing Office, 1937.
- (8) 石井良三『独占禁止法』海口書店, 1947年。
- (9) 公正取引委員会『独占禁止政策三十年史』1977年。
- (10) 総合研究開発機構編『財閥解体・集中排除関係資料』(2)(3), 日本経済評論社, 1998年。
- (11) 西村暢史・泉水文雄「一九四七年独占禁止法の形成と成立—原始独禁法における主要規定の制定過程—」神戸大学『神戸法学雑誌』第56巻第2号, 2006年9月。
- (12) ジョン・ロールズ著／田中成明編訳『公正としての正義』木鐸社, 1979年。
- (13) ジョン・ロールズ著／川本隆史ら訳『正義論』改訂版, 紀伊国屋書店, 2010年。
- (14) 堀越芳昭『アメリカにおける協同組合原則論の展開—1945年以前の諸説を中心に—』協同組合図書資料センター, 1997年12月。
- (15) 堀越芳昭「米国対日占領政策の展開と協同組合—独禁法の成立・協同組合原則の導入と農協法の成立」中央協同組合理学園『農協基礎研究』第18号, 1998年。
- (16) 堀越芳昭「独占禁止法適用除外制度の成立過程」(山梨学院大学『経営情学論集』第5号, 1999年2月)。
- (17) 堀越芳昭「独占禁止法の適用除外制度成立に関する資料」(山梨学院大学経営情報学論集』第6号, 2000年1月)。
- (18) 堀越芳昭「独占禁止法適用除外制度に関する資料 (増補)」協同総合研究所『協同の発見』No.131, 2003年6月。